

NÜFUZ TİCARETİ SUÇU (TCK m.255)

Özgür ÇAKIN*

Makalenin Geliş Tarihi: 01.11.2021 **Kabul Tarihi:** 23.02.2022

Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK–ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.

DOI [No](#)

* Arş. Gör. / Afyon Kocatepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Usul Hukuku Anabilim Dalı. <https://orcid.org/0000-0002-0449-8622>

NÜFUZ TİCARETİ SUÇU (TCK m.255)

ÖZ

TCK m. 255’de düzenlenen suçun adı yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama iken yapılan kanuni değişiklik ile nüfuz ticareti olmuş ve suçun unsurlarında ve yapısında birçok esaslı değişikliğe gidilmiştir. Bu bağlamda suç, özgü suç niteliğini taşıırken, herkes tarafından işlenebilen bir suç haline getirilmiş ve suçun özel görünüş biçimleri konusunda da genel hükümlere gidilmesine gerek kalmadan özel birtakım düzenlemeler yapılmıştır. Değişiklikten önce TCK m. 158/2’de düzenlenen nitelikli dolandırıcılık halinin, nüfuz ticaretinin bir formu olduğu madde gerekçesinde de açıkça ifade edilmişti. Bu iki suçun ayrı ayrı düzenlenmesi yerine birleştirilerek yeniden formüle edilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Makalede nüfuz ticareti suçu incelenecek ve çok benzer olan nüfuz dolandırıcılığı suçu ile farkları ortaya konulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler

Nüfuz Ticareti

Nüfuz Dolandırıcılığı

Menfaat

Kamu Görevlisi

Kamu İdaresi

THE CRIME OF TRADING IN INFLUENCE (TCK m.255)

ABSTRACT

While the name of the crime regulated in TCK 255 was benefiting for a job for which it was not authorized, it has changed as trade of influence by a legal amendment and many fundamental changes were made in the elements and structure of the crime. In this context, while the crime has the characteristic of a perpetrator specific crime, it has been made a crime that can be committed by everyone and some special regulations have been made about the special appearance forms of the crime without the need for general provisions. Before the amendment, it was also clearly stated in the text justification that the aggravated fraud regulated in 158/2 was a kind of trade in influence. We think that these two crimes should be reformulated by combining them instead of arranging them separately. In this article, the crime of trading in influence will be examined and its differences with the crime of influence fraud, which are very similar, will be tried to be revealed.

Keywords

Trading in Influence

Influence Fraud

Benefit

Public Officer

Public Administration

GİRİŞ

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 255’de düzenlenen suçun adı “*yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama*” iken, 02.07.2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle “*nüfuz ticareti*” olmuş ve madde metni de içerik olarak esaslı bir değişikliğe uğramıştır. Değişiklikten sonra suçun yapısı da önemli ölçüde kamu idaresine karşı işlenen temel bazı suçlara paralel olarak düzenlenmiştir.

Nüfuz kelimesi sözlükte “*söz geçirme, güçlü olma, erk*” manasına gelir.^[1] Konumuz açısından ise nüfuz bir kimsenin başka bir kimse üzerinde hatırı olduğundan, sözü geçtiğinden veya herhangi başka bir sebeple bir etkisi bulunması ve bu etkisini kullanarak eyleme geçirebilme, bir işi hallettirebilme yeteneğidir. Ticaret ise kazanç sağlamak amacıyla yapılan alım satım etkinliği olarak tanımlanmaktadır.^[2] Kanun koyucu da nüfuzun kamu görevlisi üzerinde olması ve bunun kazanç sağlamak amacıyla alım satıma konu edilmesini ceza normuyla yasaklamış ve yaptırım öngörmüştür. Bu bağlamda nüfuz ticaretini, usulsüz veya yasal olmayan bir menfaat elde etmek için, özellikle karar verici kamu görevlileri üzerinde bulunan nüfuzunu bir başkası (kişi, kurum veya devlet) için kullanma şeklinde tanımlayabiliriz.^[3]

Toplumda nüfuz ticareti suçunun anti-sosyallik bilincinin oldukça az olduğu gözlemlenmektedir. Çok işlenen veya işlenmeye çalışılan bir suç olduğu halde ortaya çıkma veya tespit edilme oranı düşüktür.^[4] Ancak bu durum sadece ülkemize özgü de değildir. Gelişmekte olan bazı Asya

[1] <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 01.11.2021).

[2] <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 01.11.2021).

[3] SLINGERLAND Willeke, “Trading In Influence: Corruption Revisited”, *EGPA Study Group on Ethics and Integrity of Governance*, Toulouse, 8-10 September 2010, s. 2, Erişim Adresi: https://www.law.kuleuven.be/integriteit/egpa/egpa2010/slingerland_trading-in-influence.pdf. (Erişim Tarihi: 26.10.2021).

[4] EREM Faruk, “Nüfuz Ticareti”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 1956, S. 6, s.365. Gerçekten 2020 yılında hazırlanan adli istatistiklere göre Kamu İdaresinin Güvenirliği ve İşleyişine Karşı Suçların tüm suçlar arasındaki oranı açılan dosya sayısı bakımından %2,2, verilen karar bakımından da %2,1’dir. Bu oranın içinde ilgili bölümdeki tüm suçların olduğu düşünüldüğünde nüfuz ticareti suçunun oldukça az bir orana sahip olduğu tahmin edilebilir. İlgili istatistik belgesi için bkz. Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, Adli İstatistikler 2020, Ankara Hizmete Özel, s. 52. İnternet erişim

ülkelerinde nüfuz ticareti fiillerinin suç olarak düzenlenmediği, dahası bu tarz fiillerin suç olarak bile görülmediği ve çoğunlukla cezasız kaldığı görülmektedir.^[5] Bunun yanında Avrupa Konseyi Yolsuzluklara Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi'nin nüfuz ticaretinin düzenlendiği 12. maddesine taraf devletlerin yaklaşık dörtte biri, suç haline getirme konusunda çeşitli gerekçelerle çekince koymuşlardır.^[6] Buna rağmen Türkiye, yapılan kanuni değişikliklerle GRECO'nun (Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu) tavsiyesine uyarak, nüfuz ticaretini müstakil bir suç haline getirmiştir. Yeni haliyle suçun çok failli bir suç olması ve her iki tarafın fiilinin de cezalandırılması, suçun ortaya çıkmasını ve cezalandırılmasını engelleyen etkenlerden birisi olmuştur. Bu suçun genellikle, konu itibariyle üçüncü kişi konumunda kalan ve üzerinde nüfuz olduğu bahsedilen kamu görevlisinin çabaları sonucu ortaya çıkması muhtemeldir.^[7]

Bunun yanında nüfuz ticareti suçunun işlenmesinin nedenleri de önleyici tedbirler bakımından son derece önemlidir. Yolsuzluk tanımı kategorisine giren diğer bazı suçlar gibi nüfuz ticareti suçunun da liberal iktisadi düzen gereklerinin tam olarak uygulanmadığı ve rant dağıtımının ana merkezinde devletin, dolayısıyla da kamu görevlilerinin, olduğu sistemlerde görülmesi daha muhtemeldir. Bu tarz iktisadi sistemlerde devletten iş almak veya devlete iş yapmak serbest girişimci için karlı bir yatırım olarak görülür. Kamu kurumlarının personel politikasının yozlaşması ve kamu ihale mevzuatındaki boşluklar da girişimcileri nüfuz kullanmaya veya kullandırmaya sevk etmektedir. Öte yandan bürokratik işlemlerin çokluğu ve kırtasiyeciliğin

adres: <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/22420211449082020H%C4%B0ZMETE%C3%96ZELK%C4%B0TAP.pdf>

- [5] TIMOTHY Steven/ FIRMANSYAH Hery, "Criminalization of Trading in Influence in Indonesia", (in) *Proceedings of the 2nd Tarumanagara International Conference on the Applications of Social Sciences and Humanities (TICASH) 2020 (Advances in Social Science, Education and Humanities Research, Volume: 478)*, Atlantis Press, 2020, s. 955-956.
- [6] Bkz. dipnot: 15.
- [7] ŞEN Ersan, "Nüfuz Ticareti", Erişim Adresi: <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1572436-nufuz-ticareti>. Yayın Tarihi: 26.09.2015, (Erişim Tarihi: 14.10.2021). [Web tabanlı kaynakta sayfa numarası gösterilmemiştir. Bundan sonraki atıflarda da sayfa numarası belirtilmeyecektir.]

yaygınlaşması da sıradan vatandaşların dahi kamusal nitelikteki işlerini gördürmek veya hızlandırmak için hukuka aykırı olarak nüfuz kullanmasının nedenleri olarak gösterilebilir.^[8]

Çalışmada nüfuz ticareti suçunun unsurları hukuki açıdan detaylı bir şekilde incelendikten sonra, kuramsal ve uygulama olarak bu suçla çok fazla karıştırılan nüfuz dolandırıcılığı suçunun farkları ortaya koyularak, suç teorisi açısından sorunlu görülen noktalar belirtmeye çalışılacaktır.

I. KONU İLE İLGİLİ ULUSLARARASI METİNLER

Suçun 5237 sayılı TCK'daki ilk şeklinin düzenlenmesinin kaynağı olarak Avrupa Konseyi çerçevesinde 27.01.1999 tarihinde Strazburg'da imzalanan ve 14.01.2004 tarih ve 5065 sayılı Kanun ile onaylanmasının uygun bulunan “Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi”^[9] ve Birleşmiş Milletler çerçevesinde 11.08.2006 tarihli ve 5506 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan “Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi” gösterilir.^[10]

Avrupa Konseyi Yolsuzluklara Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi'nin 12. maddesinde nüfuz ticareti adı altında düzenlenen madde şu şekildedir: “Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, her türlü haksız menfaati

[8] Aynı düşünceye sahip olarak ŞEN.

[9] Avrupa Konseyi Sözleşmeler sitesindeki verilere göre bu sözleşme 47 taraf ülke ve 1 taraf olmayan ülke tarafından onaylanmış, 2 taraf olmayan ülke tarafından da imzalanmış ancak onaylanmamıştır. Kaynak: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=173>. Erişim Tarihi: 26.10.2021.

[10] KOCA Mehmet Reis, “Nüfuz Ticareti Suçu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y. 4, S. 15, Ekim 2013, s. 337; ŞENTÜRK Candide, “Nüfuz Ticareti Suçu (TCK m. 255)”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Y. 14, S.39, s. 130; ERDEM Büşra, “Nüfuz Ticareti Suçu”, *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Y. 5, S. 1, Haziran 2019, s. 56-57.

doğrudan ya da dolaylı olarak, 2^[11], 4^[12] ila 6^[13] ve 9^[14] ila 11^[15] inci maddelerde belirtilen, karar almaya muktedir herhangi bir kişi üzerinde bir etki yaratma yeteneğine sahip olduğunu belirten veya teyit eden herhangi bir kimseye, o şahıs ya da bir başka kişi için olsun ya da bu etkiyi sağlamak için ve etkinin ifade edilip edilmediğine ya da var sayılan etkinin istenen sonucu doğurup doğurmadığına bakılmaksızın, haksız bir menfaati bir karşılık olmak kaydıyla, vaat etmek, teklifte bulunmak ve vermek fiilini,

-
- [11] **Madde 2-** Ulusal kamu görevlilerine rüşvet verilmesi Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, kamu görevlilerinden birine, bizzat kendisi veya bir başkası için, doğrudan ya da dolaylı olarak, görevlerinin ifasıyla ilgili bir işi yapmak veya yaptırmaktan kaçınması için, her türlü haksız menfaati vaat ve teklif etme veya verme fiilini, bilerek işlenmesi halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.
- [12] **Madde 4-** Ulusal kamu meclisleri üyelerinin yolsuzluğu Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2. ve 3. maddelerle ilgili fiillerin, yasama veya idari yetkiyi kullanan herhangi bir ulusal kamu meclisi üyesi olan bir şahısla ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.
- [13] **Madde 6-** Yabancı kamu meclislerinin üyelerinin yolsuzluğu Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2. Ve 3. maddelerle ilgili fiillerin, bir başka Devletin yasama veya idari yetkiyi kullanan herhangi bir kamu meclisi üyesi olan bir şahısla ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.
- [14] **Madde 9-** Uluslararası örgüt görevlilerinin yolsuzluğu Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2. ve 3. maddelerle ilgili fiillerin, Tarafların üyesi olduğu her türlü uluslararası veya ulus-üstü bir örgüt ya da birimde, örgütün personel yönetmeliğine uygun olarak, memur ya da sözleşmeli görevli sıfatına sahip kişi ve ayrıca bu tür bir örgüt bünyesinde görevli olsun ya da olmasın, yukarıda anılan memur ya da görevlilerle aynı faaliyetleri yürüten her türlü şahısla ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.
- [15] **Madde 11-** Uluslararası mahkemelerin hakim ve görevlilerinin yolsuzluğu Taraflar, kendi iç hukuklarına uygun olarak, 2. ve 3. maddelerde belirtilen fiillerin, adli görevler ifa eden bütün şahıslar ya da yargı yetkisi Taraflarca kabul edilmiş mahkemelerin görevlileri ile ilgili olması durumunda, bunları cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla gerekli görülen yasal ve diğer önlemleri alırlar.

bilerek işlenme halinde, cezai yaptırım gerektiren bir suç haline getirmek amacıyla, gerekli görülen yasal önlemleri alırlar.”

Genel hatlarıyla nüfuz ticaretinin düzenlendiği bu maddeye taraf devletlerin yaklaşık dörtte biri çeşitli nedenlerle çekince koymuşlar ve söz konusu fiillerin iç mevzuatta suç olarak tanımlanmasını ya geciktirmişler ya da hiç yapmamışlardır. Bunların başlıca sebebi olarak da Türkiye'nin durumunda olduğu gibi, bu fiillerin zaten başka suçlar kapsamında kaldığını öne sürmüşlerdir.^[16]

Birleşmiş Milletler çerçevesinde imzalanan Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi'nin yine Nüfuz Ticareti başlıklı 18. maddesi ise şu şekildedir: “Her Taraf Devlet, kasten işlenmesi halinde, aşağıdaki eylemleri suç olarak düzenleyen yasal ve diğer gerekli önlemleri almayı değerlendirecektir: a) Bir kamu görevlisine veya bir başka kişiye, Taraf Devletin idaresinden veya bir kamu makamından kendisini buna teşvik eden kişi veya başka bir kişi lehine haksız bir menfaat elde etmeyi teminen gerçek veya sözde nüfuzunu kötüye kullanması için, doğrudan veya dolaylı olarak, haksız bir menfaatin vadedilmesi, teklif edilmesi veya sağlanması; b) Bir kamu görevlisi veya başka bir kişinin, Taraf Devletin idaresinden veya bir kamu makamından haksız bir menfaat elde etmeyi teminen gerçek veya sözde nüfuzunu kötüye kullanması için, kendisi veya bir başka kişi lehine, doğrudan veya dolaylı olarak, haksız bir menfaat talep veya kabul etmesi.”

II. ULUSAL KANUNİ DÜZENLEMELER

Türk Hukukunda nüfuz ticareti suçunun gelişimi karışık bir şekilde ilerlemiştir. Mülga 765 sayılı TCK m. 278'de düzenlenen suça uygulama ve öğretide “nüfuz ticareti” suçu adı verilmekteydi.^[17] 5237 sayılı yeni TCK'nda ise nüfuz ticareti bağımsız bir suç olarak düzenlenmemiş ve bunun yerine benzer bir biçimde TCK m. 158/2'de nitelikli dolandırıcılık olarak yer

[16] SLINGERLAND, s. 3. Yazar GRECO'nun hazırladığı üçüncü evre suç haline getirme raporlarından bu maddeye çekince koyulmasının dört sebebinin olduğunu tespit etmiş ve en önemli ikisinin zaten başka suçların bu fiilleri kapsadığını ve Sözleşmenin bu maddesinin liberal demokrasilerde ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilen lobicilik faaliyetlerinin de suç haline getirilme ihtimali olduğunu belirtmiştir.

[17] DURSUN Hasan, “Nüfuz Dolandırıcılığı Suçu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2014, C. 9, S. 100, s. 472.

almıştır. Maddenin gerekçesinde de bu husus dile getirilmiştir.^[18] Yargıtay'ın kararlarında da gerekçede bahsedilen hususlar dikkate alınarak nüfuz ticareti suçunun artık TCK m. 158/2'de düzenlendiği belirtilmiştir.^[19]

5237 sayılı TCK m. 255'in ilk halinde “yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama” suçu düzenlenmekteydi.^[20] Daha sonra Türkiye'nin de taraf olduğu uluslararası bir organizasyon olan ve hukuki çerçevesi Avrupa Konseyi bünyesinde yapılanan GRECO'nun, Türkiye hakkında suç haline getirme temalı üçüncü aşama incelemesindeki tavsiyelerine uyararak;^[21] 02.07.2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun ile TCK'da değişikliğe gidilmiş; maddenin ismi “nüfuz

[18] TCK m. 158'in gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir: “Maddenin ikinci fıkrasında, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda bağımsız bir suç olarak tanımlanan “nüfuz ticareti”, dolandırıcılık suçunun bir nitelikli şekli olarak tanımlanmıştır. Bu hükme göre; kamu görevlileriyle ilişkisinin olduğundan, onlar nezdinde hatırı sayıldığından bahisle ve belirli bir işin gördürüleceği vaadiyle aldatarak, başkasından menfaat temin eden kişi, dolandırıcılık suçunun nitelikli şeklinden dolayı cezalandırılacaktır.”

[19] “...5237 sayılı TCK'nun 158.maddesinin 2. fıkrasında, 765 sayılı TCK'nunda bağımsız bir suç olarak tanımlanan ve uygulamada “nüfuz ticareti” olarak bilinen eylemin, dolandırıcılık suçunun bir nitelikli şekli olarak tanımlandığı, bu hükmeye göre, “kamu görevlileriyle ilişkisi olduğundan, onlar nezdinde hatırı sayıldığından bahisle ve belli bir işin gördürüleceği vaadiyle aldatarak başkasından menfaat temin eden kişinin” maddede öngörülen nitelikli dolandırıcılık suçundan cezalandırılmasının öngörüldüğü, somut olayda ise; sanığın kendisini gümrükte şef olarak tanıtır oraya işi alınacağını söyleyerek katılandan menfaat temin etmesi eylemini, kamu görevlileriyle ilişkisinin olduğunu ve onlar nezdinde hatırı sayıldığını söylemeksizin gerçekleştirmesi karşısında...” *Yargıtay 11. CD. T. 13.3.2008, E. 2007/9265, K. 2008/1517.*

[20] Suçun değişiklikten önceki metni: Yetkili olmadığı bir iş için yarar sağlama MADDE 255 - Görevine girmeyen ve yetkili olmadığı bir işi yapabileceği veya yaptırabileceği kanaatini uyandırarak yarar sağlayan kamu görevlisi, bir yıldan beş yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.

[21] Raporunda TCK m. 158/2'nin düzenlenmesinin, GRECO'nun nüfuz ticareti kapsamına bakış açısını yansıtmadığı, sadece dolandırıcılığın bir türü olduğu ve Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi'nin 12. maddesine göre, nüfuz kullananın aldatıp aldatmamasına bakılmaksızın nüfuz ticaretinin cezalandırılmasının gerektiği vurgulanmıştır. GRECO Üçüncü Aşama İncelemesi: Türkiye'de Suç Haline Getirme (ETS 173 ve 191, GPC 2) Değerlendirme Raporu (Tema I), para. 71, s. 25. Söz konusu raporun metnine şu adresten erişilebilir: https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/uluslararasi_isbirligi/uluslararasi_organizasyonlar/greco_turkiye_raporlar/TEMA%20I%20-%20suc_haline_getirme.pdf, (Erişim Tarihi: 01.11.2021).

ticareti” olmuş ve yapısı ve unsurları da tavsiyeye uygun şekilde yeniden düzenlenerek son halini almıştır.

Eski hali sadece bir fıkra şeklinde düzenlenen madde metni değişiklikten sonra yedi fıkra şeklinde oldukça uzun ve ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş ve içerik olarak da esaslı değişikliklere uğramıştır. Suç yeni haliyle rüşvet suçunun yapısına da oldukça benzer bir hal almıştır. Bu bağlamda suç tipi için önceki yargı kararlarının ve doktrinin tamamen kullanılamaz hale geldiği söylenemese de yeni düzenleme ile bunların büyük oranda yenileneceği açıktır.^[22] Yine de yapısal olarak uygun düştüğü takdirde eski yargı kararlarına veya benzer suçlarla ilgili yargı kararlarına başvurma imkânı mevcuttur.

III. HUKUKİ KONU

Suçun hukuki konusu ceza hukuku teorisinin tartışmalı hususlarından biridir. Birçok yazarın farklı teoriler öne sürdüğü^[23] ve Türk doktrininde de üzerinde görüş birliği olmayan^[24] suçun hukuki konusu; en pratik ve yalın anlatımıyla suçu öngören norm tarafından korunan ve suç tarafından ihlal edilen hukuki varlık veya menfaattir.^[25]

Nüfuz Ticareti Suçu, TCK'nin “*Özel Hükümler*” başlıklı İkinci Kitap, “*Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler*” başlıklı Dördüncü Kısım ve “*Kamu İdaresinin Güvenirliliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar*” başlıklı Birinci Bölümünde düzenlenmiştir. Gerçekten suçun işlenmesi ile kamu idaresinde yapılan işlerin sağlıklı ve güvenli bir ahenk içerisinde işlemesi

[22] HAFIZOĞULLARI Zeki / EŞİTLİ Ezgi Aygün, *Kamu İdaresinin Güvenirliliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar*, US-A Yayıncılık, Ankara 2014, s. 83. Yazara göre değişiklikler o kadar esaslı olmuştur ki; geçmiş uygulama ve doktrinden yararlanma imkânı yoktur.

[23] Farklı teoriler için bkz. TOROSLU Nevzat, *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 273, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 87 vd.

[24] Türk doktrininde suçun hukuki konusu, normla korunmak istenen menfaat, değer, yarar, çıkar, hak gibi terimlerle de açıklanmak istenmiştir. Bkz. ÜNVER Yener, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, Seçkin, Ankara, 2003, s. 48.

[25] TOROSLU Nevzat/ TOROSLU Haluk, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2016, s. 107. Gerçekten TOROSLU/ TOROSLU'nun bu yaklaşımının suçun hukuki konusuyla ilgili ve bağlantılı olan birçok ceza hukuku kurumunu da kolaylıkla açığa kavuşturduğunu düşünüyoruz.

engellenmekte, kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişi zarara uğratılmaktadır. Kamu idaresinde hem kamusal faaliyeti yürüten kamu görevlileri, hem de kamu idaresinin muhatabı olan vatandaşların; kamusal faaliyetin yürütüldüğü sırada dürüstlikle hareket etme yükümlülükleri vardır. Sağlıklı işleyen bir kamu yönetimi modelinde bu elzendir ve bu yükümlülüğün yerine getirilmesinde kamusal bir yarar olduğu da açıktır.^[26] Bu bakımdan suçun hukuki konusu kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyiştir.^[27] Daha açık bir anlatımla bu suç tipiyle, kamu idaresine tarafsız bir şekilde çalışacağına dair duyulan güven korunmaktadır.^[28] Suçun TCK sistematğinde düzenlendiği yeri de bunu kanıtlar niteliktedir. Kanun bu bölümdeki suçlarla, kamunun yararını korumak bağlamında, kamu idaresinin güvenilirliğini ve sağlıklı işleyişini teminat altına almak istemektedir.^[29]

Kamu idaresinin güvenilirliği ve işleyişine karşı suçlarda, *kamu idaresi* kavramı, dar ve teknik olarak sadece devletin idari faaliyetleri değil; yasama, yürütme, yargı ve diğer tüm kamusal faaliyetleri yerine getiren kurum veya organlar olarak düşünülmelidir.^[30] Yani suçun hukuki konusunun sahibi devletin kamusal faaliyetlerini yürüten herhangi bir kurum olabilir.

IV. FAİL

Nüfuz ticareti suçunda hem menfaat temin eden kişi hem de haksız işi görülecek kişi cezalandırıldı için birden çok faili olan bir suç olma niteliği

[26] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 86.

[27] Aynı yönde bkz. YEMENİCİ Kürşat, *Türk Hukukunda Nüfuz Ticareti Suçu (TCK m. 255)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 68.

[28] HOLLAN Miklos, “Trading in Influence: Requirements of the Council of Europe Convention and the Hungarian Criminal Law”, *Acta Juridica Hungarica*, S. 52, No: 3, 2011, s. 238.

[29] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 1; KEKLİK Ramazan, “Nüfuz Ticareti Suçu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2016, C. 11, S. 115, s. 27.

[30] KOCA Mahmut / ÜZÜLMEZ İlhan, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2013, s. 715; TOROSLU Nevzat, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Savaş Yayınevi, Ankara 2015, s. 277; HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 2; SOYASLAN, s. 642.

gösterir.^[31] Suçun değişiklikten önceki halinde sadece kamu görevlisi üzerinde nüfuzu olduğundan bahisle menfaat temin eden kişi cezalandırılırken, değişiklikten sonra artık haksız işini gördürmek için anlaşmaya varan kişi de suçun asli faili olarak cezalandırılmıştır. Bu bakımdan suç, faillerin iradelerinin karşılıklı geldiği çok failli bir suçtur.^[32] Her fail kendi fiilinden sorumlu olur ve kendi hesabına ceza alır.^[33]

Bu bağlamda karşılıklı fiillerin sahipleri Kanun tarafından *menfaat temin eden ve menfaat sağlayan* kişi olarak ifade edilmiştir. Bu ifadelerin bir anlam karışıklığına yol açtığı açıktır. Hem temin etmek hem de sağlamak kelimeleri, suçun her iki tarafı için de uygun düşmektedir. Bu kelimeler yerine kamu görevlisi üzerinde nüfuzu olduğu bahsedilen kişiye nüfuz sahibi veya nüfuz taciri, haksız işinin gördürülmesi amacıyla menfaat veren kişiye de haksız iş sahibi kelimelerinin kullanılması daha doğru olacaktır.^[34]

Değişiklikten önceki haliyle suç özgü bir suçtu. Kanun “*görevine girmeyen ve yetkili olmadığı bir işi yapabileceği veya yaptırabileceği kanaatini uyandırarak yarar sağlayan kamu görevlisi...*” demekle suçun sadece kamu görevlileri tarafından işlenebileceğini belirtiyordu. Ancak değişiklikten sonra suç özgü bir suç olmaktan çıkarılmış ve herkes tarafından işlenebilen bir suç haline getirilmiştir. Çok failli olarak işlenen bu suçun her iki tarafında bulunan fail de, kamu görevlisi olsun veya olmasın, herkes olabilir. Bunun yanında değişiklik tarihinden önce işlenen fiiller açısından, iş sahibinin fiili

[31] YEMENİCİ, s. 75, Yazar bunu heterojen hareketli karşılaşma suçu olarak nitelendirmiştir.

[32] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 84; KOCA, s. 343. Çok failli suçlar konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. YALÇIN SANCAR Türkan, *Çok Failli Suçlar*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998. Yazar eserinde çok failli suçları doğal ve normatif olmak üzere ikiye ayırmaktadır. YALÇIN SANCAR, s. 29. Bu ayırıma göre nüfuz ticareti suçunun çok failli suç olması kanun koyucunun tercihi olması nedeniyle normatif bir özellik gösterdiğini düşünmekteyiz.

[33] HAFIZOĞULLARI Zeki / ÖZEN Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Millete ve Devlete Karşı Suçlar*, US-A Yayıncılık, Ankara 2016, s. 41.

[34] KEKLİK, s. 26. Yazar makalesinin Öz kısmı dâhil, bu ifadeleri isabetli bir şekilde kullanmıştır.

suç sayılmadığından lehe kanun gereğince ceza almaması gerekir. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir.^[35]

Diğer yandan TCK m. 255/4'te düzenlenen *suçun işlenmesinde aracılık eden kimseler* ve TCK m. 255/5'te düzenlenen *nüfuz ticareti ilişkisinde dolaylı olarak kendisine menfaat sağlanan üçüncü gerçek kişi veya tüzel kişinin menfaati kabul eden yetkilileri* de herkes olabilir.^[36]

Kanun m. 255/1'de failin kamu görevlisi olmasını suçun nitelikli bir hali olarak düzenlemiş ve cezanın yarı oranında artırılacağını belirtmiştir. Yani eski düzenlemede failin kamu görevlisi olması suçun maddi unsuru iken, yeni düzenlemede ağırlaştırıcı neden olmuştur. Dikkat edilmesi gereken husus, Kanunun yalnızca kamu görevlisi üzerinde nüfuzu bulunduğu bahisle menfaat temin eden taraf için bu ağırlaştırıcı nedeni öngörmesidir. Yani suçun karşı tarafında bulunan haksız işinin gördürülmesi amacıyla menfaat sağlayan kişinin kamu görevlisi olması bir fark yaratmaz.^[37] Kanunun menfaat sağlayan kişinin cezasını düzenlediği m. 255/1 c. son hükmünden sonra ağırlaştırıcı bir nedene yer vermemesi de bu düşünceyi doğrular niteliktedir.

[35] "...suçunun hükümden önce 05/07/2012 tarihli ve 28344 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6352 Sayılı Kanun'un 89. maddesiyle 5237 Sayılı TCK'nın 255. maddesinin "nüfuz ticareti" başlığı altında yeniden düzenlenip suç unsurlarında değişiklik yapılarak kamu görevlisi olmayan gerçek kişilerin de suçun faili haline getirilmesi, failin kamu görevlisi olmasının suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hali olarak düzenlenmesi, bu kapsamda Bursa adliyesinde zabıt katibi olarak görev yapan ve görev yaptığı birim dışında görev alanına girmeyen soruşturma ve yargılama dosyalarındaki yetkili olmadığı işler için sanık ...'e menfaat temin ettiği kabul edilen sanık ...'ün eylemi 6352 Sayılı Kanun ile değişiklik sonrası suç olarak düzenlenmişken, bu değişiklik öncesi olayın mağduru konumunda bulunduğu ve bu nedenle beraatine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yanılığlı değerlendirme sonucu mahkumiyetine karar verilmesi..." Yargıtay 5. CD. T. 20.2.2020, E. 2017/6873, K. 2020/7184.

[36] Bazı yazarlar kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olduğunu söyleyen kimseye menfaat sağlayan fail bakımından da suçun özgü suç olduğunu düşünmektedir. Bkz. HAFIZOĞULLARI/EŞİTLİ, s. 85. Biz bu düşünceye katılmıyoruz.

[37] KOCA, s. 344.

V. MAĞDUR

Yukarıda hukuki konu kısmında yaptığımız açıklamalara paralel olarak suçun mağdurunu, ceza normu tarafından korunan ve suç tarafından ihlal edilen varlık veya menfaatin sahibi veya hamili olarak tanımlamaktayız.^[38] Ancak tıpkı hukuki konuda olduğu gibi mağdur konusunda da Türk doktrininde görüş birliği yoktur. Bu suç bakımından, mağdurun mutlaka gerçek kişi olması gerektiği, tüzel kişilerin ve tüzel kişiliğe sahip devletin suç mağduru olamayacağı yönündeki görüşler^[39] olsa da kanımızca tüzel kişiler ve tüzel kişiliğe sahip olarak devlet hukuki varlık veya menfaatlerin sahibi olabilir ve dolayısıyla suçun pasif süjesi niteliğini kazanabilirler.^[40]

Suçun hukuki konusunun kamu idaresinin güvenli ve etkin bir şekilde işleyişi olduğunu belirtmiştik. Öyleyse suçun mağduru da kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olmaktan bahisle haksız bir işin gördürülmesi için girişimde bulunmak suretiyle güvenilirliği ve işleyişi tehlikeye sokulan veya zarar verilen kamu idaresidir.^[41] Ceza hukuku anlamında kamu idaresi, anayasa ve idare hukukundan daha geniş anlaşılmaktadır. Devletin yasama, yürütme, yargı erklerinin kapsamındaki tüm faaliyetleri ve hatta hükümet tasarruflarının dahi kamu idaresi şeklinde anlaşılması gerekir.^[42]

[38] TOROSLU/TOROSLU, s. 112. Buna yakın bir tanımlama da şu şekildedir: Suçun mağduru suçla ihlal edilen ve ceza normuyla korunan hukuki değer veya menfaatin taşıyıcısı olan kimse veya şeydir. HAFIZOĞULLARI Zeki / ÖZEN Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, US-A Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 208.

[39] Bu görüş için bkz. ÖZGENÇ İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin, 12. Baskı, Eylül 2016, s. 204. Yazara göre Devletin suçun pasif süjesi olması için hak sahibi olması gerekir. Devletin hak sahibi olması ise faşist ve nasyonalist sistemlerden kalma bir alışkanlıktır.

[40] KATOĞLU Tuğrul, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 61 (2), 2012, 674.

[41] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 86. Diğer yandan mağdurun, kamu idaresi faaliyetlerinin dürüst ve güvenilir olarak yürütülmesi konusundaki çıkarları ihlal edilmiş olan toplumun bütün fertleri olduğu görüşünde olan yazarlar da vardır. ŞENTÜRK, s. 39. Ancak bu bakış açısının mağdur kavramını ve bu kavrama bağlanan hukuki sonuçları belirsizleştirdiği açıktır.

[42] OKUYUCU-ERGÜN Güneş, *Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu*, Çakmak Yayınevi, Ankara 2008, s. 6.

Diğer yandan suçla korunan hukuki konunun sahibi manasındaki kamu idaresi kavramı farklı suçlar için aynı anlama sahip değildir. Hatta “Kamu İdaresinin Güvenirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar” bölümünde yer alan bütün suçlar için bile ortak bir anlama sahip değildir.^[43] Bu nedenle nüfuz ticareti suçu bakımından mağdurun tüm kamu idaresi olduğunu kabul etmek daha doğrudur.

Üzerinde nüfuz etkisi bulunduğu bahisle bu suç işlenen kamu görevlisi ancak suçtan zarar gören kimse olabilir. İlgili kamu görevlisini mağdur saymak olanaklı değildir.^[44] Zira bu kişi hukuki konunun ne taşıyıcısıdır ne de sahibidir. Kanaatimizce üzerinden böyle bir suçun işlendiğini öğrendiği anda ancak özel hukuk manasında bir tazminat talep hakkı olacaktır.

TCK m. 255/3’de düzenlenen suçun teşebbüs aşamasında kalması durumlarında da mağdur yine değişmeyecektir. Yani birinci fıkrada belirtilen amaç doğrultusunda menfaat talebinde bulunulması ve fakat bunun kabul edilmemesi ya da menfaat teklif veya vaadinde bulunulması ve fakat bunun kabul edilmemesi hallerinde, teklifi reddeden kişi mağdur pozisyonuna gelmeyecektir.^[45] Zaten onun mağdur pozisyonunda bulunması için de herhangi bir hukuki sebep yoktur. İlgili kişi hukuki konunun taşıyıcısı değildir. Aynı şekilde bu kişiler açısından, tazmin edilebilir bir zarar söz konusu ise ancak suçtan zarar gören niteliğini kazanacaklarını düşünmekteyiz.^[46] Örneğin teklifi reddeden kişinin işi, böyle bir teşebbüs olduğu için daha geç yerine getirilseye ve kişi bundan ötürü bir zarara uğramışsa, tazmin edilebilir bir zararı olduğu kabul edilmelidir.

[43] OKUYUCU-ERGÜN, s. 7. Yazara göre örneğin rüşvet suçu tüm kamu idaresine zarar verirken, zimmet suçu kamu görevlisinin bağlı olduğu belirli (spesifik) kamu idaresine zarar vermektedir.

[44] Farklı görüşler için bkz. KOCA, s. 346, 347; KEKLİK, s. 28. Yazarlara göre suçun mağduru ilgili kamu görevlisi olabilir ve kamu idaresi tüzel kişilik olduğu için ancak suçtan zarar gören olabilir.

[45] Aksi görüş için bkz. KEKLİK, s. 28.

[46] TOROSLU/ TOROSLU, s. 114. Farklı görüş için bkz. KOCA, s. 346, 347. Yazara göre teklifleri reddeden konumunda olan kimseler de suçun mağduru olacaklardır.

VI. MADDİ UNSUR

Suçun temel halinin düzenlendiği TCK m. 255/1’de fiil, bir fail yönünden kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olduğundan bahisle, haksız bir işin gördürülmesi amacıyla, kendisine ve bir başkasına menfaat temin etmek (nüfuz taciri) ve diğer fail yönünden de haksız işinin gördürülmesi karşılığında veya gördürüleceği beklentisiyle bu menfaati sağlamak (haksız iş sahibi) olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla suçun maddi unsuru kapsamına giren birden fazla kavramın açıklanması gerekir.

A. Menfaat Kavramı

Suçun maddi unsurunun parçası olarak bir tarafın haksız işinin gördürülmesi sonucu sağladığı diğer tarafın da bunun karşılığı olarak temin ettiği bir “*menfaat*”ten bahsedilmektedir. Öncelikle suçun eski halinde menfaat kelimesinin yerine yarar kelimesini kullanılmaktaydı. Kanun koyucu değişiklik ile daha geniş bir anlam içeren menfaat kelimesini tercih etmiştir. Buradaki menfaatten sadece parasal olarak ölçülebilen şeyler değil, beşeri olarak bir insana tatmin sağlayan her türlü maddi ve manevi şey anlaşılmalıdır.^[47] Menfaati temin eden kişinin bu menfaati temin etmesiyle ekonomik, hukuki, kişisel, beşeri, toplumsal durumunda daha öncekine nazaran bir artış meydana gelmesi gerekir.^[48] Bu bakımdan menfaat parasal değeri olan her şey olabileceği gibi cinsel nitelikte dahi olabilir.^[49] Hatta bir kimsenin bir üst rütbeye terfi ettirilmesi de menfaat kapsamına giren bir olaydır.^[50]

[47] ÖZBEK Veli Özer/ DOĞAN Koray/ BACAĞIZ Pınar, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Seçkin, Ankara, 2021, s. 1066; HAFIZOĞULLARI/EŞİTLİ, s. 87.

[48] KOCA, s. 347.

[49] TEZCAN Durmuş / ERDEM M. Ruhan / ÖNOK R. Murat, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yay., Ankara 2010, s. 883. Aksi görüş için bkz. TOROSLU, *Özel Kısım*, s. 304. Yazar menfaat kavramının, rüşvet vb. bu tip suçların yapısı gereği ancak para, mal veya diğer maddi yarar sağlama olarak anlaşılması gerektiğini düşünüyor. Ancak para karşılığında cinsel ilişki örneğinde olduğu gibi cinsellik dahi para ile ölçülebilen bir olgudur.

[50] Aksi yöndeki görüş için bkz. ŞEN. Yazara göre menfaat kavramı ile anlaşılması gereken sadece maddi değeri olan veya maddi değer yerine geçen her şeydir. Kişinin yalnızca malvarlığına değer katan şeyler bu suç anlamında menfaat kavramına dâhil olmalıdır. Yukarıdaki dipnotta da açıkladığımız gibi, bir üst rütbeye yükseltme de

Menfaatin kamu görevlisi üzerinde nüfuzu olduğunu bahseden kimseye değil de bir başkasına temin edilmesi de suçun oluşmasına sebebiyet verir. Diğer bir anlatımla kişinin menfaati kendisine temin etmesiyle, üçüncü kişi adına temin etmesi arasında fark yoktur.^[51] Kamu görevlisi üzerinde nüfuzu bulunduğundan bahisle menfaat temin eden kişi, bu menfaati çok ulvi amaçlarla da kullanabilir. Örneğin ilgili menfaati kamuya yararlı bir dernek adına veya yardıma muhtaç kimseler için kabul etmiş ve gerçekten de onlara ulaştırmış olabilir. Bu durum suçun oluşması bakımından bir fark yaratmaz.

Menfaatin kronolojik olarak haksız işin gördürülmesinden önce temin edilmesi veya temin edilmesi konusunda anlaşma yapılması gerekir. İşin gördürülmesinden sonra kişiye hediye olarak verilecek menfaatler, daha önceden anlaşma olmadığı varsayımında, nüfuz ticareti suçunu oluşturmaz. Ancak fail kamu görevlisi ise disiplin sorumluluğunu doğurabilir.^[52]

B. Nüfuz Kavramı

Giriş kısmında da açıkladığımız gibi nüfuz; söz geçirme, etkili olma, erk manasına gelir. Konumuz açısından ise nüfuz, bir kimsenin başka bir

zaman zaman para ile ölçülebilen bir olgu olabilmektedir. Üst rütbeye yükseltilen kişinin özlük haklarında parasal olarak bir artma olabilir.

[51] "...somut olayda,...Turizm isimli şirketin faaliyet belgesi iptal edildiği halde çalıştığı firmalara gönderdiği mesaja, "Turizm Bakanı ... oluru ile belge iptalimiz 60 gün ertelenmiştir. Bundan sonraki süreç hukuk süreci olacak, işlerinize devam edin, ofislerimize bakanlıktan ya da Tursab'dan gelen olursa bakanlığın özel kalem müdürlüğünü aramasını söyleyin ve kibar bir şekilde yolcu edin" şeklindeki mesaj ile faaliyet belgesi iptal edildiği halde Kültür ve Turizm Bakanı'nın isminin ve özel kaleminin sağladığı nüfuzu kullanarak çalıştığı şirketlere faaliyete devam etme vaadinde bulunarak, **bu vasıta ile kendisine veya bir başkasına menfaat sağlamaya çalışıp çalışmadığının tespiti bakımından**, anılan şirketin faaliyet belgesinin iptal edilip edilmediği ve mesaj gönderilen şirketler belirlenerek sonucuna göre şüphelinin eyleminin 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 255. maddesinde düzenlenen nüfuz ticareti suçundan kamu davası açmak için yeterli şüphe oluşturup oluşturmadığına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, eksik soruşturma sonucu verilen kovuşturmayla yer olmadığına dair verilen karara ilişkin soruşturmanın genişletilmesine karar verilmesi yerine yazılı şekilde itirazın reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden..." *Yargıtay 5. CD. T. 29.6.2020, E. 2020/2903, K. 2020/11698.*

[52] KOCA, s. 348.

kimse üzerinde davranış oluşturma veya değiştirmeye yönelik başarılı olan etki olarak tanımlanabilir. Kamu görevlisi üzerinde olduğu bahis olunan bu *nüfuzun* nasıl kazanıldığı önemli değildir. Akrabalık veya ahbablık ilişkileri, ast-üst ilişkileri veya hatır-gönül ilişkileri nüfuzun kazanılmasında etkili olabilir. Bunun yanında nüfuzun maddi veya manevi nitelikte olup olmaması da fark etmez. Bir kimsenin diğeri üzerindeki nüfuzu hukuki cebir kullanabilme hakkından (amirin memurun üstündeki nüfuzu) gelebileceği gibi aynı dini gruba bağlı kimselerin sözde manevi üstünlüğünden (şeyhin müridi üzerindeki nüfuzu) de kaynaklanabilir. Örneğin aynı kamu kurumunda çalışan amirin, astı üzerindeki maddi nüfuzunu kullanarak haksız bir işin gördürülmesini sağlaması ve menfaat elde etmesi ya da aynı dini grup içerisinde, şeyhin kamu görevlisi olan müridi üzerindeki manevi etkisini kullanarak menfaat karşılığı haksız bir işin gördürülmesini sağlaması suç oluşturacaktır. Bunun yanında nüfuzun illa ki dikey surette olması da gerekmez. Yatay nüfuzun varlığı da suç oluşturacaktır. Örneğin makam ve rütbe olarak eşit pozisyonlarda olan kamu görevlilerinin de birbiri üzerinde nüfuzu olabilir.^[53]

Nüfuzu gerçekte var olup olmadığına göre dört gruba ayırabiliriz. İlk olarak kişinin kamu görevlisi üzerindeki nüfuzu vardır ve bunu hem kamu görevlisi hem de nüfuz sahibi kişi bilmektedir. İkinci olarak, kamu görevlisi üzerinde gerçek olabilecek müstakbel bir nüfuz bulunmaktadır. Bu durumda henüz ortada gerçek bir nüfuz olmasa da rahat bir şekilde meydana gelebilecek bir nüfuz söz konusudur. Üçüncü olarak, hâlihazırda gerçek bir nüfuz veya rahatlıkla oluşturulabilecek nüfuz ortada yoktur. Üzerinde gayret gösterilerek ve çalışılarak meydana gelecek nüfuza *çalışılmış nüfuz* diyebiliriz. Örneğin fail nüfuzu olmadığı halde, olduğundan bahsederek haksız bir işi gerçekten de gördürebilir. Ancak bu varsayımda farklı suç veya suçlar da oluşacaktır. Örneğin doktorlar üzerinde nüfuzu olduğundan bahisle sahte rapor ayarlayabileceğini söyleyen bir hasta bakıcı, doktor yardımcılara kayıt açtırıp ve doktorların da dalgınlığından faydalanıp sahte raporu düzenlettirebilir. Bu varsayımda aslında çalışılmış nüfuz mevcuttur. Fail nüfuz anlaşması sırasında nüfuzunun olmadığını ancak bir şekilde haksız işi gördürebileceğini bilmektedir. Böylece nüfuz ticareti suçunun unsurları failler açısından tamamlanmıştır. Bunun yanında doktor yardımcıları ve doktor için de

[53] YEMENİCİ, s. 34.

unsurları oluşmuşsa görevi kötüye kullanma (TCK m.257) ve resmî belgede sahtecilik (TCK m.204) gibi suçlar da söz konusu olabilecektir.

Son olarak da ortada gerçek nüfuz olmadığı ama olduğunun ifade edildiği, yani nüfuzun varlığı konusunda yalan söylendiği *sözde nüfuz*dan bahsedebiliriz.^[54] Bu nüfuz çeşitlerinden ilk üçü kanaatimizce suçun maddi unsuruna dâhil olan nüfuzlardır. Sonuncusu ise, ileriki bölümlerde ayrıntılı olarak bahsedeceğimiz gibi nüfuz dolandırıcılığı suçunun maddi unsurudur.

C. Haksız İş Kavramı

Kanun menfaatin *haksız* bir işin gördürülmesi amacıyla temin edilmiş olmasını aramaktadır. Haksız iş, hukuka uygun olmayan herhangi bir iş olabilir.^[55] İşin sahibi hukuken olmayacak, yapılamayacak bir işin yapılmasını istemektedir.^[56] Haklı bir işin takip edilmesi için sağlanan ve temin edilen menfaatler bu suçun kapsamına girmez. İşin gerçek sahibinin yerine menfaat karşılığı olarak başka birinin, haklı işini takip etmesi maddi unsur oluşmadığı için bu suçu oluşturmayacaktır. Ülkemizde de sıkça rastlanan bu durumda iş takipçisi kişinin kamu görevlisi olması, başka bir suça da mahal vermiyorsa ancak disiplin cezasını gündeme getirecektir.^[57]

Haklı bir işin *hızlandırılması* amacıyla yapılan nüfuz ticareti durumunda iki ihtimal söz konusu olacaktır. Birinci ihtimalde işin; hızlandırılması amacıyla başka kişilerin işlerinin önüne nüfuz etkisiyle geçirilmesi durumudur. Bu ihtimal kanaatimizce suç oluşturacaktır. Zira haklı da olsa bir işin, diğer kimselerin işlerinin önüne geçirilmesi, haksızlık teşkil eder. Örneğin normalde bir ay içinde sonuçlanacak bir işletme ruhsat başvurusunun, diğer ruhsat başvurularının önüne geçirilip bir hafta içinde sonuçlandırılması, o işletmeye normal şartlar altında da ruhsat verilecek idiyse bile, haksızlık oluşturur. Böylece haklı bir işi haksız bir şekilde hızlandırma girişimi de nüfuz ticareti suçu olur. İkinci ihtimal ise haklı bir işin başkalarının önüne geçirilmeden hızlandırılması durumudur. Bu durumda yapılacak olan iş hukuka uygundur ve kamu görevlilerinin hızlı çalışması sonucu normalde

[54] HOLLAN, s. 238-239.

[55] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 87.

[56] ŞEN.

[57] ŞEN.

biteceği zamandan daha erken bitmiştir. Bu durumda nüfuz ticareti suçundan bahsedilemeyecektir. Ancak fiilin rüşvet veya irtikâp gibi diğer bazı suçları oluşturması da ihtimal dâhilindedir.

Menfaat temini karşılığında görülecek olan haksız işin üzerinde nüfuz sahibi olunduğu bahsedilen kamu görevlisinin yetkisinde olup olmaması suçun oluşması bakımından farklılık oluşturmaması gerekir. Ancak nüfuz sahibi olduğundan bahseden kişinin, haksız işin aslında o kamu görevlisinin yetkisine girmediğini bilmemesi gerekir. Yani kişi üzerinde nüfuzu olduğuna inanmalı ve bu işi yaptırabileceğine en azından ihtimal vermelidir. Nüfuz ticareti anlaşması yapıldıktan sonra, fail girişimde bulunsa ve aslında kamu görevlisinin o işi yapmaya yetkili olmadığını öğrense bile kanaatimizce suç oluşacaktır. Zira kanun sırf menfaat temini konusunda anlaşmaya varmayı ceza sorumluluğu içerisine almıştır. Hal böyle olunca kişinin sonradan öğrendiği bu durumun suç üzerinde herhangi bir etkisi olmamalıdır. Bu görüşün aksine düşünen yazarlara göre, haksız işin kamu görevlisinin yetki alanına girmesi gerektiği ilgili maddenin gerekçesinden anlaşılmaktadır.^[58] Ancak gerekçede bu düşünceye mülhem gösterilen “*işi yapmakla görevli olan kamu görevlisi*” ifadesi, bize göre sadece ilgili kamu görevlisini diğer kişilerden ayırmak için kullanılmış bir ifadedir. Kanun koyucu, gerekçede haksız işin illaki o kamu görevlisinin yetkisi dâhilinde olan bir iş olması gerektiğini anlatmaktan ziyade, üzerinden nüfuz ticareti yapılan kamu görevlisini, varsa diğer kamu görevlilerinden ayırt etmek için bu ifadeyi kullanmayı tercih etmiştir. Diğer yandan haksız işin gördürülmesinin kamu görevlisinin yetkisinde olmadığını bilerek menfaat temin eden kişinin bu fiili, ilerde bahsedeceğimiz üzere başka bir suçun oluşmasına neden olur.

D. Kamu Görevlisi Kavramı

Üzerinde nüfuz olduğundan bahsedilen kişinin kamu görevlisi olması suçun maddi unsurlarından biridir. Burada belirlenmesi gereken de kişinin gerçekten kamu görevlisi olup olmadığıdır. TCK m. 6/1 (c)'de kamu görevlisi kavramı tanımlanmıştır. Buna göre kamu görevlisi “*kamusal faaliyetin yürütülmesinde atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette*

[58] Bkz. KOCA, s. 348.

sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişidir.” Kamusal faaliyet kavramı^[59] oldukça geniş ve içeriğinin belirlenmesi zorunlu olan bir kavramdır.^[60] Kanaatimizce buradaki kamusal faaliyet dar yorumlanmalı ve kamu görevi ölçütüyle sınırlanmalıdır.^[61] Her kamu hizmeti^[62] gören kişilerin kamu görevlisi olarak nitelendirilmesi kapsamı genişletmek, kanun koyucunun kamu görevlisi olmanın özellik gösterdiği hükümlerin muğlaklaşması ve de içinin boşaltılması anlamına gelecektir.^[63]

Bir diğer husus ise, kamu görevlisinin belirli bir kişinin olmasının gerekip gerekmediğidir. Yani üzerinde nüfuz iddia edilen kamu görevlisi kimlik veya şahıs olarak belirli bir kişi olmalı mıdır? Kanaatimizce nüfuz ticareti suçunun oluşması için, üzerinde nüfuz olduğu bahsedilen kamu görevlisinin belli bir kişi olarak gösterilmesi gerekmez. Örneğin MEB bünyesinde çalışan bir öğretmenin istediği yere tayininin yapılması için, yine aynı Bakanlıkta şube müdürü olarak çalışan nüfuz tacirinin; Bakanlık'ta tanıdığı üst düzey bürokratlar olduğunu ve bu işini gördürebileceğini söyleyerek menfaat elde etmesi suçun oluşması için yeterlidir. Ayrıca Bakanlıkta çalışan üst düzey bürokratin kimlik veya şahıs olarak belli olması gerekmez.^[64]

[59] Maddenin gerekçesi: “765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki “memur” tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, Tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan “kamu görevlisi” tanımına yer verilmiştir. Yeni tanıma göre kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegâne ölçüt, gördüğü işin kamusal faaliyet olmasıdır.”

[60] TOROSLU, *Özel Kısım*, s. 279.

[61] OKUYUCU-ERGÜN Güneş, “Türk Ceza Hukukunda Kamusal Faaliyet ve Kamu Görevlisi”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan, *Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku*, C. III, İstanbul 2010, s. 542.

[62] 765 sayılı TCK, 1930 İtalyan Ceza Kanunu'na benzer bir biçimde, kamu görevi ve kamu hizmeti ayırımı yapmış ve buna dayanarak kamu görevlisi ile kamu hizmetlisi tanımlarına yer vermiştir. Buna göre Kanun, “amme vazifesi” gören kimseleri memur saymakta ve ölçüt olarak da “kamusal bir erk kullanımını” aramaktadır.” Tanımlamaların geniş tahlilleri için bkz. ERMAN Sahir, “Ceza Tatbikat ve Takibatında Memur”, *Siyasal Bilgiler Okulu Dergisi*, C. II, S. 1-2, Ankara 1947, s. 235 vd.

[63] ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAĞIZ, s. 1037-1038.

[64] DURSUN, s. 474. Yazar benzer bir yorumu nüfuz dolandırıcılığı suçu için yapmıştır. Ancak nüfuz ticareti suçu için de bu haklı yorumun uygun düştüğü kanaatindeyiz.

Türk Ceza Kanununun “*Tanımlar*” başlıklı altıncı maddesinde kamu görevlisi ile yargı görevi yapan kavramları farklı bentlerde tanımlanmıştır. Doktrinde bu iki kavramın farklı tanımlanmasının bir anlamı olduğu ve suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince yargı görevini yapan kişiler üzerinde nüfuz ticareti suçu işlenemeyeceği savunulmaktadır.^[65] Biz bu düşünceye katılmıyoruz. Zira tanımlar kısmındaki deyimler birbirini kapsayacak şekilde de anlaşılabilir. Bir kavramın farklı tanımlanması illaki diğer kavramlardan farklı olduğundan değil, kanun koyucunun bazı suçlar bakımından o kavrama daha çok önem vermesinden kaynaklanır. Yargı görevi yapan kişi çoğunlukla aynı zamanda kamu görevlisidir. Gerçekten de bazı suçlar açısından yargı görevi yapanların bu suçu işlemesi veya onların üzerinde işlenmesi maddi unsuru olabileceği gibi nitelikli hal de olabilir. Kanun koyucunun TCK m. 255/6’da işin gördürülmesi amacıyla girişimde bulunulmasının müstakil bir suç oluşturduğu hallerde failleri ayrıca bu suçtan da cezalandırması, düşüncemizi doğrular niteliktedir. Zira yargı görevi yapan hâkim veya savcılarının üzerinde nüfuz ticareti suçu işlenir ve haksız işin gördürülmesi amacıyla girişimde bulunulması ayrıca TCK m. 277’de düzenlenen yargı görevini yapan kişiyi etkileme suçunu da oluştursa, failler yalnız TCK m. 277’den değil TCK m. 255’ten dolayı da sorumlu olacaktır. TCK m. 255 ile ilgili Yargıtay kararlarının çoğunluğunda da suçun yargı mensupları üzerinde işlendiği veya işlenmeye çalışıldığı açıkça görülmektedir.

TCK m. 255/7’nin atfından anlaşılan, TCK m. 252/9’da sayılan kişiler üzerinde de nüfuz ticareti suçu işlenebileceğidir. Buna göre; “*yabancı bir devlette seçilmiş veya atanmış olan kamu görevlileri, uluslararası veya uluslararası mahkemelerde ya da yabancı devlet mahkemelerinde görev yapan hâkimler, jüri üyelerine veya diğer görevlilere, uluslararası veya uluslararası parlamento üyeleri, kamu kurumu ya da kamu işletmeleri de*

Ayrıca yazar; ilgili kısımda Yargıtay’ın vermiş olduğu ve “Genelkurmayda tanıdıklarım var” diyerek geniş bir ifadeyle mağduru aldatmasının TCK’nın 157. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen basit dolandırıcılık suçunu oluşturacağını kabul ettiği kararını da eleştirmiştir. Söz konusu karar: *Yargıtay 11. CD, T. 19.12.2006, E. 2006/6755, K. 2006/10432.*

[65] ŞEN, s. 3. Yazar yargı görevini yapan kişiler üzerinde nüfuz ticareti suçunun işlenemeyeceğini savunmakta ve yargı mensubunun üstünde nüfuzu bulunduğu bahisle menfaat temin edilmesi durumunda, unsurları varsa ancak TCK m. 157, m. 158, m. 252 veya m. 277’nin uygulanacağını ifade etmektedir.

dâhil olmak üzere, yabancı bir ülke için kamusal bir faaliyet yürüten kişiler, bir hukuki uyumsuzluğun çözümü amacıyla başvurulmuş tahkim usulü çerçevesinde görevlendirilen vatandaşı veya yabancı hakemler, uluslararası bir anlaşmaya dayalı olarak kurulan uluslararası örgütlerin görevlileri veya temsilcileri” üzerinde yapılan nüfuz ticareti fiilleri de suç oluşturacaktır. Yani bu kişiler de nüfuz ticareti suçunda üstünden nüfuz ticareti yapılan kamu görevlisi gibi sayılmalıdır. Ancak madde çok açık olmamakla birlikte, TCK m. 255/7'nin son cümlesinde bu kişiler hakkında, Türkiye'de bulunmaları halinde, vatandaş veya yabancı olduklarına bakılmaksızın, resen soruşturma ve kovuşturma yapılır diyerek, sayılan kişilerin, üstünden ticaret yapılan kişiler olabilecekleri gibi, suçun faili de olabileceğini düzenlemektedir. Zira soruşturma ve kovuşturma ancak suç faili hakkında yapılır. Nüfuz ticaretinde ise, üzerinden ticaret yapılan kamu görevlisi fail olamaz.

E. Nüfuz Ticareti Anlaşması

TCK m. 255/2 nüfuz ticareti suçunda tarafların menfaat temini konusunda anlaşmaya varmasını suç tamamlanmış gibi cezaya hükümlenacağını düzenlemiştir. Kanun koyucu ceza normuyla koruduğu hukuki konunun önemine binaen, suçun tamamlanmamış hali olan anlaşma durumunu dahi tamamlanma anıyla bir tutarak aynı ceza verileceğine hükmetmiştir. Bazı yazarlar “nüfuz ticareti anlaşması”nın yerine “nüfuz ticareti sözleşmesi” ifadesini kullanmaktadırlar. Ancak sözleşme bir borçlar hukuku terimidir ve hukuka ve ahlaka uygun olduğu sürece her türlü sözleşme geçerlidir. Bu yüzden hukuka aykırı olduğu daha baştan belli olan ve suç teşkil eden bir anlaşmaya, sözleşme demenin uygun olmadığı kanaatindeyiz. Bu yüzden nüfuz ticareti anlaşmasının kurulduğu anı borçlar hukuku ilkeleri ve kurallarıyla teknik olarak tespit etmenin de doğru olmayacağını söyleyebiliriz.^[66] Basit bir şekilde hukuka aykırı zeminde bir araya gelen karşılıklı iki iradenin uyduğu anda nüfuz ticareti anlaşması kurulmuş demektir. Anlaşmanın kurulduğunun ispatı da ceza muhakemesi hukuku kuralları ve ilkeleriyle mümkün olacaktır.

VII. MANEVİ UNSUR

Nüfuz ticareti suçu ancak kasten işlenebilen bir suçtur. Suçun taksirli şekline Kanun'da yer verilmemiştir. Çok faili bir suç olduğu için, faillerden

[66] ŞENTÜRK, s. 146. Karşıt görüş için bkz. YEMENİCİ, s. 94 vd.

birinin kastı kamu görevlisi üzerinde nüfuzu bulunduğundan bahisle menfaat karşılığı karşı tarafın haksız işini gördürme anlaşması yapmaya, diğer tarafın kastı ise haksız işinin gördürülmesi girişiminde bulunması için karşı tarafa menfaat sağlamak anlaşması yapmaya yönelmelidir. Nüfuz ticareti suçuna aracılık eden herkesin de suçun maddi unsurlarını bilmeleri ve istemeleri gerekir.^[67] Suçun hem nüfuz taciri hem de haksız iş sahibi bakımından olası kastla işlenmeyeceğini düşünüyoruz.

Failler haksız bir işin gördürülmesi için girişimde bulduklarını zannederken, esasında haklı bir iş için girişimde bulunurlarsa veya bunun üzerine anlaşılırlarsa bu suç bakımından işlenemez suç söz konusu olur.^[68]

VIII. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Suç her durumda hukuka aykırıdır. Bu suçla uygun düşünebilecek tek hukuka uygunluk nedeni, taraflardan birinin diğerini yakalatmak amacıyla görünüşte nüfuz ticareti anlaşması yapması durumudur. Gerçekten bu durumda nüfuz ticareti ilişkisinde olmak istemeyen taraf, sözde bir anlaşma yaparak failin yakalanmasına yardımcı olduğu için fiili suç oluşturmayacaktır.^[69]

Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesine çekince koyan bazı ülkelerin gerekçelerinden biri de liberal demokratik ülkelerde ifade özgürlüğü

[67] SOYASLAN Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 764.

[68] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 89.

[69] “Sanığın suç tarihlerinde mübaşir olarak görev yaptığı, katılanın ise fuhuş için yer temini suçundan sanık olarak yargılanıp mahkûmiyetine hükmedildiği, sanığın dosyayı Yargıtay’a göndermeyip yok edeceğini, dosya temyiz edilse dahi kararı bozduğunu söyleyerek sürekli katılanı arayarak parayı temin hususunda talepte bulunduğu, katılanın ilk aşamada 400 TL verebileceğini söylemesi üzerine, gerçekte bunu istemeyen katılan ile sanık arasında **görünüşte karşılıklı anlaşmanın sağlandığı**, katılanın kolluğa başvurduğu, sanığın suçüstü yakalanabilmesi amacıyla kolluk tarafından seri numaraları alınmış 400 TL'nin katılan tarafından sanığa verildikten hemen sonra sanığın üzerinde yakalandığı anlaşılan olayda, eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilmelidir.” *Yargıtay 5. CD, E. 2011/12308, K. 2013/2, T. 7.1.2013.*

kapsamında değerlendirilen lobicilik faaliyetlerinin,^[70] nüfuz ticareti fiillerinin suç haline getirilmesiyle yasaklanmış ve cezalandırılmış olacağı kaygısıdır.^[71] Ancak Sözleşmenin nüfuz ticaretini tanımlayan maddesinde (madde 12) usule uygun olmayan menfaatten bahsedildiği için bu kaygıların yersiz olduğunu düşünüyoruz. Ülkemiz açısından ise suç tanımında *haksız bir iş* ifadesinin geçmesi, lobicilik faaliyetlerinin hukuka uygunluk nedeni olarak görülmesini zaten engellemektedir.

IX. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

A. TEŞEBBÜS

TCK m. 255/1'de suçun temel halinin bir tarafın menfaat sağlaması ve diğer tarafında bunun karşılığında haksız işin gördürülmesi için girişimde bulunması olarak düzenlenmiştir. Normal olarak suçun tamamlanma anı menfaatin temin edilmesi ve girişimde bulunulması anıdır. Kanaatimizce bu suç bağlamında sadece anlaşmaya varmak normalde icra hareketlerinden sayılması gerekir ve böyle bir durumda suçun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilir. Ancak kanun koyucu, suçun hukuki konusuna verdiği öneme binaen veya başka bazı ceza politikaları sonucunda, suçun tamamlanma anını geriye çekmiş ve sadece menfaat temini ve haksız işin gördürülmesi için girişimde bulunulması hususunda tarafların anlaşmasını yeterli görmüştür (TCK m. 255/3). Yani taraflar teklif ve kabul sonrası iradelerinin örtüşmesi ile bir anlaşmaya vardıkları anda suç tamamlanmış olacaktır.^[72]

[70] Lobicilik, hükümeti ve ona bağlı kurumları politik olarak etki altına almaya çalışan menfaat gruplarının faaliyetleri olarak tanımlanabilir. Özellikle farklı farklı menfaat odaklarının yoğun olarak yaşadığı ABD, Kanada gibi Kuzey Amerika demokrasilerinde yasal düzenleme altına alınan bu tarz faaliyetler, son dönemlerde Kara Avrupası'nda, federal özellikler gösteren Avrupa Birliği tarzı kurumlarda da görülmeye başlanmıştır. Bu faaliyetler ilk bakışta corruption (rüşvet, irtikap vb. yolsuzluk suçlarının İngilizcedeki genel ismi) olarak görünse de günümüzde git gide bir hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmeye başlanmıştır. SQAPI Gerti, "Lobbying in the United States of America and European Union: A Comparative Approach", *Mediterranean Journal of Social Sciences*, C. 6, S. 2, Mart 2015, s. 72 vd.

[71] SLINGERLAND, s. 4.

[72] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ' ye göre ise bu suç teknik anlamıyla "teşebbüsü tamamlanmış suç gibi cezalandırılan bir suç" değildir. Kanun koyucu anlaşma anını

Kanun koyucu TCK m. 255/3'te iki tarafın yaptığı anlaşma tekliflerinin sonuçsuz kalması durumunda verilecek cezanın ilk fıkradaki cezaların yarısı olacağını belirtmiştir. Örneğin kişinin kamu görevlisi üzerindeki nüfuzundan bahsedip menfaat temini için teklifte bulunması ve fakat bunun karşı tarafça kabul edilmemesi veya yine kişinin haksız işinin gördürülmesi amacıyla kamu görevlisi üzerinde nüfuzu olduğunu bildiği veya sandığı kişiye menfaat sağlamayı teklif etmesi ve fakat bunun kabul edilmemesi hallerinde verilecek ceza, yarı oranında azalacaktır^[73]. Burada ceza sorumluluğu söz konusu olan elbette teklifi yapan kişidir. Kanaatimizce nüfuz ticareti suçu için anlaşmaya varmak ve anlaşmaya giden yoldaki hareketler icra hareketleridir. Ancak kanun koyucu anlaşmaya varmayı suçun tamamlanması gibi cezalandırırken, anlaşmaya varmak için yapılan teklifleri de genel hükümlere başvurmadan cezalandırmak istemiştir.

Tarafların nüfuz ticareti anlamında anlaşmaya varmadan önce pazarlık aşamasında kalmaları durumunda her iki tarafın fiillerinin teşebbüs

teşebbüs olarak, girişimde bulunmayı ise tamamlanmış suç olarak düşünmüş ve her ikisine de aynı cezayı vermeyi uygun bulmuştur. Yoksa suça her teşebbüs şeklinin tamamlanma gibi cezalandırıldığı düşünülmemelidir. HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 84.

- [73] "...Sanığın suç tarihlerinde Aliğa Adliyesinde Asliye Ceza Mahkemesi mübaşiri olarak görev yaptığı, katılanın ise aynı Mahkemenin 2007/228 Esas sayılı dosyasında fuhuş için yer temini suçundan sanık olarak yargılanıp 26.2.2008 tarih ve 2008/85 Sayılı Karar ile mahkûmiyetine hükmedildiği, sanığın katılanı cep telefonu ile arayarak dosyası ile ilgili görüşmek istediği, katılanın kabul etmemesi üzerine, tanık E.'nin aracılığı ile görüşmeye ikna olduğu, sanığın dosyayı Yargıtay'a göndermeyip yok edeceğini, Yargıtay'a gönderilmesini 4-5 yıl geciktireceğini, dosya temyiz edilse dahi Ankara'ya giderek kararı bozduracağını söyleyerek 6.000 TL'ye bu işi halledebileceğini belirtip, sürekli katılanı arayarak parayı temin hususunda talepte bulunduğu, katılanın ise bu miktarı temin edemediğini, ilk aşamada 400 TL verebileceğini söylemesi üzerine, gerçekte bunu istemeyen katılan ile sanık arasında görünüşte karşılıklı anlaşmanın sağlandığı, katılanın suç tarihinde kolluğa başvurduğu, C.Savcılığının talimatı üzerine sanığın suçüstü yakalanabilmesi amacıyla kolluk tarafından seri numaraları alınmış 400 TL'nin 25.3.2008 günü katılan tarafından sanığa verildikten hemen sonra sanığın üzerinde yakalandığı anlaşılan olayda, eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilmeden tamamlandığının kabulüyle yazılı şekilde fazla ceza tayini..." *Yargıtay 5. CD. T. 7.1.2013, E. 2011/12308, K. 2013/2.*

aşamasında kaldığı kabul edilmelidir. Zira bu durumda taraflar anlaşma yapmaya çalışmış ancak iradeleri ortak noktada buluşmamıştır.^[74]

B. İŞTİRAK

Nüfuz ticareti suçu özgü bir suç değildir. Bu suçun faili herkes olabilir. Aynı zamanda genel iştirak kurallarına göre bu suça iştirak de mümkündür. Ancak kanun koyucu TCK m. 255/4'te özel bir iştirak hükmü getirmiş ve bu suça aracılık eden herkesin müşterek fail olarak birinci fıkrada belirtilen ceza ile cezalandırılacağını belirtmiştir. Yani nüfuz ticareti suçunda anlaşmanın sağlanması, girişimde bulunulması veya menfaatin temin edilmesi için aracılık yapan herkes müşterek fail olarak cezalandırılacaktır. Elbette ki bu hüküm suça iştirak edenler için genel iştirak hükümlerinin uygulanmasına nazaran daha aleyhte bir düzenleme olmuştur. Zira müşterek faillik birden çok kişinin birlikte suç işleme kararına sahip olmalarının yanında fiil üzerinde ortak hakimiyet kurmaları anlamına gelir.^[75] Suça aracılık eden kimselerin fiil üzerinde ortak hakimiyet kurdukları söylenemez. Ancak kanun koyucu teşebbüs için belirttiğimiz hassasiyeti iştirak için de göstermiş ve böyle bir düzenlemeyle suçla korunan hukuki konuya verdiği öneme bir daha dikkat çekmiştir.

Kanun koyucu m. 255/4'de nüfuz ticareti suçuna aracılık eden kişinin de müşterek fail sayılacağını ve birinci fıkrada belirtilen ceza ile cezalandırılacağını söylemiştir. Ancak birinci fıkrada nüfuz ticareti suçunu işleyen karşılıklı failer için iki farklı ceza öngörülmüştür. Nüfuz tacirine (iki yıldan beş yıla kadar), haksız iş sahibine (bir yıldan üç yıla kadar) oranla daha yüksek bir ceza verilmesi düzenlenmiştir. Bu bağlamda bizim düşüncemiz aracı kişinin nüfuz ticareti ilişkisine hangi taraftan katıldığına bakılmalıdır. Fiilin yoğunluğu anlaşmanın hangi tarafı için ağır basıyorsa, kişi de onun fiiline aracılık etmiş ve onun müşterek faili olmuş sayılmalıdır. Örneğin nüfuz taciri, kendisinin kimliği açığa çıkmasını diye aracı kullanıyorsa, söz konusu aracı da nüfuz taciri kişi gibi cezalandırılacaktır.^[76] Ancak belirlilik ilkesi açısından müşterek fail sayılan araçların nasıl cezalandırılacağı kanuni

[74] KOCA, s. 351.

[75] TOROSLU/ TOROSLU, s. 348; AYDIN Devrim, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 135.

[76] Benzer bir yorum için bkz. HAFIZOĞULLARI/EŞİTLİ, s. 94.

olarak düzenlenmesi isabetlidir. Bunun yanında nüfuz taciri kişiye aracılık eden kişinin kamu görevlisi olması durumunda, verilecek cezanın, tıpkı nüfuz taciri kişinin kamu görevlisi olması durumundaki gibi yarı oranında artırılacağı yönünde yapılan yorumun suç ve cezada kanunilik ilkesine aykırılık oluşturacağını düşünüyoruz.^[77] Zira Kanun koyucu bu artırıma sadece nüfuz taciri kişinin kamu görevlisi olması durumunda öngörmüştür.

TCK m. 255/5'e göre nüfuz ticareti ilişkisinden dolayı olarak kendisine menfaat sağlanan üçüncü gerçek kişi veya tüzel kişinin menfaati kabul eden yetkilileri, müşterek fail olarak, birinci fıkrada belirtilen ceza ile cezalandırılır. Elbette bu kişilerin müşterek fail olarak cezalandırılması için diğer unsurların varlığı da gereklidir. Yani bu kimseler sağlanan menfaatin bir nüfuz ticareti ilişkisi dolayısıyla kendisine sağlandığını bilmeli ve istemelidir. Aksi takdirde ceza sorumluluğu doğmayacaktır.^[78] Örneğin nüfuz ticareti ilişkisinde menfaat temin eden kişi, aralarında yapılan anlaşmaya göre menfaatin bir derneğe yapılmasını istemiş ve karşı tarafta derneğe sadece yardım amaçlı olarak menfaati sağladığını söylese, menfaati kabul eden dernek yetkililerinin, kusurları olmadığı için, herhangi bir ceza sorumluluğu olmaz.

C. İÇTİMA

Suçun mağdurunun bütün kamu idaresi olduğunu belirtmiştik. Bu bağlamda nüfuz ticareti suçunun kamu idaresine karşı, bir suç işleme kararı çerçevesinde, birden fazla işlenmesi durumunda zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağını düşünüyoruz. Burada dikkat edilmesi gereken nokta suçun aynı kamu görevlisi nezdinde değil kamu idaresine karşı işlenmiş olmasıdır. Aynı kamu idaresinde farklı kamu görevlilerine karşı işlense bile zincirleme suç oluşacaktır. Zira bu suçun mağduru üzerinde nüfuz bulunduğundan bahsedilen kamu görevlisi değil, kamu idaresidir.^[79] Nitekim Yargıtay da kamu idaresine karşı işlenen suçlar bakımından aynı suç işleme kararının

[77] HAFIZOĞULLARI/EŞİTLİ, s. 95.

[78] KOCA, s. 352.

[79] HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 88. Farklı görüş için bkz. KOCA, s. 353. Yazar suçun mağdurunu üzerinde nüfuz olduğundan bahsedilen kamu görevlisi olduğunu ve ilgili kamu görevlisinin üzerinde birden fazla yapılan suçun zincirleme suç oluşturacağı düşüncesindedir.

icrası kapsamında olmak üzere birden fazla suç işlenmişse zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağı görüşündedir.^[80]

TCK m. 255/6'da nüfuz ticareti ilişkisinde, işin gördürülmesi amacıyla girişimde bulunulmasının müstakil bir suç oluşturduğu hallerde kişilerin ayrıca bu suç nedeniyle cezalandırılacağı belirtilmiştir. Örneğin normalde aleyhine sonuçlanacak davasının lehine sonuçlanmasını isteyen bir kimsenin, davanın hâkimi üzerinde nüfuzu bulunduğu bahsedilen bir zabıt kâtibi ile menfaat temini karşılığında anlaşması ve zabıt kâtibinin hâkim nezdinde girişimde bulunması sonucunda, failler hem nüfuz ticareti suçundan hem de şartları ve unsurları varsa yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanıdığı etkilemeye teşebbüs (TCK m. 277) suçundan sorumlu olacaklardır.

Doktrinde bu suç bağlamında fikri içtimanın mümkün olduğunu yönünde görüşler mevcuttur. Örneğin bir kimsenin birden fazla kişinin haksız işini halletmesi için kendi aralarında para toplamalarını istemesi durumunda fikri içtima olacağını ve TCK m. 43/2 hükmü gereği fiilin tek kabul edilip ceza artırımı yapılacağı söylenmiştir.^[81] Ancak bu örnekte fiilin kendilerine karşı gerçekleştiği bahsedilen kişiler suçun mağduru değil, failleridir. Dolayısıyla suçun onlara karşı işlenmesi söz konusu değildir. Suç ancak mağduru olan kamu idaresine karşı işlenebilir. Dahası bu örnekte

[80] "...Sanığın **dört adet makbuzda**, mükellefe verdiği nüshadaki miktar ile dairede kalan makbuza yazdığı miktar arasındaki fark olan 171.818.000 lirayı zimmetine geçirmesi eyleminin müteselsil nitelikli zimmet suçunu oluşturduğu..." *Yargıtay 5. CD, T. 18.03.2002, E. 2001/3907, K. 2002/1676*. "...Devlet Demir yolları Genel Müdürlüğü Yemekli, Yataklı Vagonlar ve Turizm Dairesi Ankara Servis Müdürlüğünde sözleşmeli memur statüsünde bulunan sanığın, amirinin görevlendirilmesi üzerine 10.12.1992 tarihinden itibaren fiilen mutemetlik görevini de yapmakta bulunduğu, bu görevi cümlesinden olan tren şef **garsonlarından vezneye yatırmak üzere çeşitli tarihlerde teslim aldığı cem'an 39.704.050 lira parayı** kasaya ve vezneye intikal ettirmeyerek ilk nazarda belli olacak şekilde bir kısım sahte kayıt da düzenlemek suretiyle temellük ettiği ve olayın ortaya çıkmasından sonra bu parayı İdareye ödemiş bulunduğu, müfettiş soruşturma raporu, savunma, tanık açıklamaları ve dosya içeriğinden anlaşıldığı halde T.C. Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğünün Ulaştırma Bakanlığına bağlı bir Kamu iktisadi Kuruluşu olduğu nazara alınarak ayrıca 6186 sayılı T.C.D.D.Y. İşletmesi Kuruluş Kanununun 26. maddesi gözönünde bulundurulurken sanığın sabit olan müteselsil basit zimmet suçundan mahkumiyeti yerine..." *Yargıtay 5. CD, T. 17.10.1996, E. 1996/2931, K. 1996/3483*.

[81] KOCA, s. 354.

fiil tektir ve suç da tektir. Kendi aralarında para toplayan kimselerin ceza sorumluluğu genel iştirak hükümlerine göre belirlenecektir. Zira onların her biri mağdur değil, asli faildir. Kanaatimizce bu suçta fikri içtima kurallarını uygulamak mümkün değildir.^[82]

X. YAPTIRIM, NİTELİKLİ HAL ve MUHAKEME USULÜ

Nüfuz ticareti suçu çok failli bir suçtur. Faillerin suça katılımları karşılıklıdır ve kanun koyucu failler bakımından farklı yaptırımlar öngörmüştür. Buna göre kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olduğundan bahisle, haksız bir işin gördürülmesi amacıyla girişimde bulunması için doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, kendisine veya bir başkasına menfaat temin eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. İşinin gördürülmesi karşılığında veya gördürüleceği beklentisiyle menfaat sağlayan kişi ise, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Görüldüğü gibi kanun nüfuz tacirine daha ağır bir yaptırım getirmiş ve onun failini suçun hukuki konusu için daha tehlikeli görmüştür. Diğer yandan nüfuz ticareti ilişkisine aracılık eden her kişi de müşterek fail olarak birinci fıkradaki ceza ile cezalandırılır.

Kamu görevlisi üzerinde nüfuzu bulunduğu bahisle menfaat temin eden kişinin de kamu görevlisi olması suçun ağırlaştırıcı hali olarak düzenlenmiştir. Bu durumda ceza yarı oranında artırılabacaktır.

Görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir. Suç özgü bir suç olmadığından genel soruşturma ilkelerine tabidir. Şikâyete tabi değildir ve re'sen soruşturulur. Suçun kamu görevlisi tarafından işlenmesi durumunda, kamu görevlisinin görev sebebiyle değil yetkisi ve görevi dışında olan bir işi yaptırması taahhüt ettiği için 4483 sayılı Kanuna göre özel soruşturma hükümleri uygulanmayacak, genel soruşturmaya tabi olacaktır.^[83] Ancak failin hiyerarşik amir konumunda bulunması durumunda “görev sebebiyle” işlenen suç olduğu için 4483 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz.^[84]

[82] Aynı yöndeki görüş için bkz. HAFIZOĞULLARI / EŞİTLİ, s. 88.

[83] KOCA, s. 362.

[84] **4483 Sayılı Kanun, madde 1:** Bu Kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir.

XI. NÜFUZ TİCARETİ SUÇU İLE NİTELİKLİ DOLANDIRICILIK (TCK m. 158/2) SUÇUNUN KARŞILAŞTIRILMASI

Yukarıda ulusal kanuni düzenlemeler bölümünde de değindiğimiz üzere, nüfuz ticareti suçu ile TCK m. 158/2’de düzenlenen nitelikli dolandırıcılık (nüfuz dolandırıcılığı) suçunun hem kavram hem de mevzuat olarak bir benzerlik ve de bir karışıklık içerisinde olduğunu söyleyebiliriz. Bu da ceza hukukunun en önemli ilkelerinden biri olan kanuni belirlilik ilkesine aykırılık oluşturacak durumlara zemin hazırlamaktadır. Bunun yanında nüfuz ticaretinin her iki tarafının da fail olması, nüfuz dolandırıcılığında ise iş sahibinin mağdur pozisyonunda olması da ceza adaleti açısından bazı sorunlar ortaya çıkarmaktadır. Bu bağlamda her iki suçun benzer ve farklı yanlarını belirlemek önem arz etmektedir.

TCK m. 158/2, “*kamu görevlileriyle ilişkisinin olduğundan, onlar nezdinde hatırı sayıldığından bahisle ve belli bir işin gördürüleceği vaadiyle aldatarak, başkasından menfaat temin eden kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Madde metninde bahsedilen “*kamu görevlileriyle ilişkisi olmak, onlar nezdinde hatırı sayılmak*” ifadeleri, nüfuz ticareti suçunun metnindeki nüfuzdan başka bir şey değildir.^[85]

İlk olarak nüfuz ticareti ile nüfuz dolandırıcılığı suçlarının hukuki konularının farklı olduğunu belirtmeliyiz^[86]. Kanun koyucu nüfuz dolandırıcılığı suçunu malvarlığına karşı suçlar arasında düzenleyerek, mülkiyet hakkının korunması menfaatini, bu suçla korunan diğer varlık veya menfaatlerden üstün tutmuştur. Bunun yanında nüfuz ticareti suçunun hukuki konusunun kamu yönetiminin düzenli ve sağlıklı işleyişi ve idarenin tarafsız işlem yapacağına duyulan güven olduğunu belirtmiştik.

Maddi unsur olarak ise nüfuz ticareti suçunda “*haksız bir işin gördürülmesi*” ile nüfuz dolandırıcılığı suçundaki “*belli bir işin gördürüleceği*” ifadeleri farklıdır. Belli bir iş illa ki haksız bir iş olmayabilir. Haklı bir işin

[85] Farklı görüş için bkz. EKİCİ ŞAHİN Meral, *Dolandırıcılık Suçu*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 478. Yazara göre dolandırıcılık suçunda fail, işi görmeye yetkili kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olduğunu iddia etmez, kamu görevlileriyle ilişkisi olduğunu, onlar nezdinde hatırı sayıldığını iddia eder. Ancak kanaatimizce kamu görevlileriyle ilişkisi olmak ve onlar nezdinde hatırı sayılmak da kamu görevlileri üzerinde nüfuzu olmak manasına gelmektedir.

[86] EKİCİ ŞAHİN, s. 478.

gödürülmesi vaadi de bu anlamda belli bir iştir^[87]. Örneğin hukuki bir alacağın nüfuz kullanılarak tahsil edilmesi, mağduru bulunulan bir suçta sanığın normalde alacağı cezanın nüfuz kullanılarak aldırılması veya normal şartlarda da verilecek bir sağlık raporunun nüfuz kullanılarak aldırılması belli bir işin gödürülmesi kapsamındadır. Bunun yanında belli bir işin, kamu görevlileri tarafından yapılabilecek iş tanımıyla doğrudan veya dolaylı olarak ilgili, yarı veya tam çerçevede resmi bir iş olması da gerekir.^[88]

İki suçun ayırımının yapılmasında esaslı nokta ise, nüfuz ticareti suçunda karşı tarafın iradesinin herhangi bir aldatma veya hile ile fesada uğratılmayıp, nüfuz dolandırıcılığı suçunda karşı tarafın iradesinin aldatma ile bozulmasıdır.^[89] Diğer bir ifadeyle, her iki suçun esaslı farklılığı, bahsedilen nüfuzun türünde kilitlenmektedir. Nüfuz ticaretinde kişiler, anlaşma yapmak suretiyle haksız bir işin gödürüleceğini ve bunun karşılığında menfaat temin edileceğini bilirler. Yani bir anlamda hukuka aykırı bir zeminde karşılıklı iradeleriyle buluşurlar.^[90] Ancak nüfuz dolandırıcılığı suçunda karşı tarafın (belli bir iş sahibinin) iradesi hileli davranışlarla ve aldatma ile etkilenir ve gerçekte kamu görevlileri üzerinde herhangi bir etkisi olmadığı halde, fail bu konuda mağduru aldatır ve menfaat temin eder.^[91] Gerçekte olan failin, kamu görevlisi üzerinde herhangi bir nüfuzunun bulunmamasıdır. Yani fail nüfuz konusunda yalan söyler. Onun bahsettiği nüfuz, yukarıda nüfuz türlerinde değindiğimiz üzere, sözde nüfuzdur. Dolandırıcılık suçlarının temel özelliği olan hileli davranışlarla aldatma, nüfuz dolandırıcılığı için de geçerlidir. Şurası da var ki, nüfuz ticareti ilişkisinde de nüfuz sahibi olduğu bahsedilen kişinin gerçekte kamu görevlisi üzerinde hâlihazırda herhangi bir nüfuzu olmayabilir. Kişi kamu görevlisi üzerinde nüfuzu olduğunu zannediyordur veya en azından buna bir ihtimal veriyordur. Bu dahi müstakbel bir nüfuz

[87] EKİCİ ŞAHİN, s. 477.

[88] DURSUN, s. 475.

[89] EKİCİ ŞAHİN, s. 478.

[90] KOCA, s. 358.

[91] “Sanığın iki ayrı olayda belli bir savcı nezdindeki hatırını kullanarak zanlılara adli soruşturmada avantaj sağlayacağını vaad ile çıkar sağlamaya kalkışmasının TCY’nın 278/1. Maddesinin iki defa uygulanmasını gerektirdiği gözetilmeden...”
Yargıtay 4.CD, T. 4.3.2002, E. 18084, K. 2925.

olduğu için iş sahibini bu konuda hileli davranışlarla aldatmak söz konusu değildir.^[92] Nüfuz dolandırıcılığında ise böyle bir ihtimal dahi yoktur. Bu suç için kişi kamu görevlisi üzerinde herhangi bir etkisi olmadığını bilmeli ve buna rağmen karşı tarafı aldatıp menfaat temin etmelidir.^[93] Aslında bu durum uygulamada nüfuz ticareti suçunun az görülen bir suç olmasının da bir nedenidir. Nüfuz ticareti anlaşması yapıldıktan sonra, nüfuz sahibi kişi kamu görevlisi nezdinde girişime geçer ve kamu görevlisi bunu reddederse, haksız iş sahibinin kendisinin dolandırıldığını düşünmesi çok doğaldır.

Bunun yanında iki suçun ayırımında kullanılacak temel kıstaslardan bir tanesi de manevi unsurdur. Nüfuz ticareti suçunda *haksız iş sahibinin*

[92] HAFIZOĞULLARI/EŞİTLİ, s. 87.

[93] "...sanık Erdal'ın milletvekili danışmanı ve sanık Gülay'ın Orman Genel Müdür yardımcısı olarak kendilerini tanıtarak atamaya yetkili herhangi bir kişi yanında sözünün geçtiğini söylemeksizin, katılanın belirlediği kişilerin atamalarını yaptıracağından söz ederek çıkar sağlamaktan ibaret eylemlerinin dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeden, öğeleri bulunmayan T.C.Yasası'nın 278/1.madde ve fıkrasıyla hüküm kurulması..." Yargıtay 4. CD. T. 20.4.1999, E. 1999/293, K. 1999/4288. "...Suç tarihinde İstanbul İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğü çayır, mera ve yem bitkileri biriminde mühendis olarak görev yapan sanık ...'un, tohumculuk birimi görevlilerince yapılan rutin kontroller sonrası tespit edilen mevzuata aykırılık nedeniyle hakkında idari para cezası kesilen firma sahibi sanık ...'e aynı kurumda müdür yardımcısı olan ... ile görüşüğünü ve işinin hallolduğunu belirtip 8.000 TL karşılığında para cezasının dayanağını oluşturan tutanakları vererek menfaat temin etmesi şeklinde gerçekleşen somut olayda; 5237 Sayılı TCK'nın 6352 Sayılı Kanun'un 89. maddesiyle değişik 255/1. maddesinde "Kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olduğundan bahisle, haksız bir işin gördürülmesi amacıyla girişimde bulunması için, doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, kendisine veya bir başkasına menfaat temin eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Kişinin kamu görevlisi olması halinde, verilecek hapis cezası yarı oranında artırılır. İşinin gördürülmesi karşılığında veya gördürüleceği beklentisiyle menfaat sağlayan kişi ise, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." hükmünün yer aldığı, dosya kapsamındaki tüm deliller ile anlatımlardan, sanık ...'un, kamu görevlisi üzerinde nüfuz sahibi olduğundan bahisle eylemi gerçekleştirdiğine yönelik kanıt bulunmadığı, ayrıca görevi kapsamına giren bir işin de olmadığı nazara alındığında, eyleminin aynı Yasanın 158/2. maddesinde düzenlenen nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilerek sanık ...'in yüklenen suçtan beraatine, sanık ...'un ise anılan suçtan mahkumiyetine karar verilmesi yerine, suç vasfında yanılıya düşülerek her iki sanığın da yazılı biçimde nüfuz ticareti suçundan mahkumiyetlerine karar verilmesi..." Yargıtay 5. CD. T. 23.9.2020, E. 2018/3859, K. 2020/12375.

kastı, haksız olduğunu bildiği işini gördürmek amacıyla, kamu görevlileri nezdinde nüfuzu olduğu bahsedilen nüfuz tacirine menfaat sağlamak iken, *nüfuz tacirinin* kastı ise haksız olduğunu bildiği bir iş için kamu görevlileri nezdinde nüfuzuna dayanarak, menfaat karşılığında girişimde bulunmaktır. Nüfuz dolandırıcılığı suçunda ise *belli bir iş sahibi* fail olmadığı ve dolayısıyla suç fiili olmadığı için kastı da yoktur. *Nüfuz dolandırıcısının* kastı ise hileli hareketlerle mağduru, kamu görevlileri nezdinde nüfuzu olduğu konusunda aldatarak menfaat elde etmektir. Dolayısıyla her iki suçun ayırımı bakımından iş sahibinin kastına bakmak da etkili olacaktır. Örneğin “*Devletin üst kademelerinde tanıdıklarım var. Seni koruma olarak kamu kurumunda işe sokacağım*” şeklindeki beyana karşılık 30.000 TL veren kişinin^[94] veya “*17 yaşındaki kızının devlet memuru olması için üst düzey bürokratlardan tanıdıkları olduğunu*” söyleyen kişiye 1.500 TL veren kişinin^[95] fiillerinde manevi unsurun iyice araştırılıp ona göre hüküm kurulması gerekir. Zira bu kişilerin amaçlarının, haksız bir işlerini gördürmek için nüfuz anlaşması yapmak mı yoksa belli bir işlerinin gördürüleceği inancıyla mı hareket ettiklerinin tespiti çok önemlidir. Yukarıdaki örneklerde pasif konumda bulunan kişilerin, Devlette işe girmenin veya kamu personeli olmanın usullerini bilmedikleri ve bu nedenle hileli hareketlerle aldatıldıklarını ve nüfuz dolandırıcılığı suçunun mağduru olduklarını iddia etmenin de zorlama bir yorum olacağı kanaatindeyiz. Dolandırıcılık suçunda hileli hareketlerle aldatılan mağdurun hukuka aykırı zeminde olmaması gerekir. Dahası 17 yaşındaki çocuğunun menfaat karşılığı memur yapılacağı yönünde veya KPSS’ye girmeden kamu kurumunda koruma olacağı konusunda aldatıldığını iddia eden kimsenin manevi unsurunun haksız işini gördürmek olup olmadığını tespiti de her iki suç bakımından önemlidir.

Aslında Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi’nin nüfuz ticaretini düzenleyen 12. maddesinin metni, sözde nüfuzdan bahsederek nüfuz ticareti yapmayı da bu suç kapsamında görmüştür. Yani TCK m. 158/2’de düzenlenen nüfuz dolandırıcılığı suçu da nüfuz ticaretinin bir çeşididir. Maddenin gerekçesinde de bu durum açık ve net olarak ifade edilse de GRECO tavsiyelerine uyularak yapılan kanuni değişiklikler sonrası nüfuz

[94] Haberin tamamı için bkz: <https://www.ensonhaber.com/3-sayfa/aydinda-burokrat-sandigi-sahistan-is-vaadi-olan-genc-dolandirildi>. (Erişim Tarihi: 25.10.2021).

[95] Haberin tamamı için bkz: <https://www.ensonhaber.com/3-sayfa/aydinda-burokrat-sandigi-sahistan-is-vaadi-olan-genc-dolandirildi>. (Erişim Tarihi: 25.10.2021).

ticareti suçunun ayrı bir başlık olarak yeniden düzenlenmesi, bu suçun farklı görülmesine neden olmuştur. Yapılması gereken, sözleşmeye de uygun olarak, sözde nüfuzun ticaretinde de hukuki konu olarak kamu idaresinin işleyişi ve güvenilirliğini tercih etmek ve nüfuz dolandırıcılığı suçunu da nüfuz ticaretinin bir görünümü olarak düzenlemektir.

SONUÇ

Ülkemizde karışık bir mevzuat sürecinden geçtikten sonra en son şeklini alan nüfuz ticareti suçu, kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı işlenen diğer suçlar gibi bir yolsuzluk suçudur. Bu suçların işlenmesinin en büyük kriminolojik nedeni olarak hantal kamu bürokrasisini ve sağlıklı işlemeyen iktisadi sistemi gösterebiliriz. Ne yazık ki toplumumuzda normal vatandaşların dahi kamu görevlileri nezdinde nüfuzunun bulunmasını ve işlerini bu suretle hukuka aykırı da olsa kolaylıkla halledebilmesini bir övünç kaynağı olarak kullanıldığına tanık olmaktadır. Bu bağlamda suç, tam bir yolsuzluk suçudur.

Türkiye'nin de taraf olduğu kuruluşların yolsuzluk teması üzerindeki yoğun çalışmalarının ve uluslararası anlaşmaların da etkisiyle TCK m. 255'in başlığı nüfuz ticareti olarak değişmiş ve madde çok detaylı ve uzun bir şekilde yeniden formüle edilmiştir. En önemli değişiklik olarak suç özgü suç olmaktan çıkarılmış ve herkes tarafından işlenebilen bir suç haline getirilmiş, menfaat sağlayan taraf olan iş sahibinin de ceza sorumluluğu öngörülmüştür. Bunun yanında madde metni genel hükümlere başvurulmadan teşebbüs, iştirak ve içtima konularını da düzenlemiştir.

Yeni düzenlemeden önce 765 sayılı Kanunda olan nüfuz ticareti suçunun yeni TCK m. 158/2'de düzenlendiği gerekçede belirtilmişti. Dolayısıyla şimdiki nüfuz ticareti suçu ile nüfuz dolandırıcılığı suçu arasında da oldukça benzerlikler bulunmaktadır. Özellikle nüfuz ticareti suçunun çok failli bir karşılaşma suçu olması, iş sahibinin de bu kapsamda fail olarak değerlendirilmesi, her iki suçun unsurlarının ve yapısının iyi analiz edilmesini ve farklılıklarının iyi belirlenmesini gerekli kılmıştır. Bu anlamda suçların maddi unsurlarının yanında, tarafların manevi unsurlarını da içerecek şekilde kapsamlı bir araştırma sonucunda değerlendirme yapılması gerekmektedir. Halihazırdaki durumda, her iki norm da mevcut ve geçerli olduğuna göre bu farkın dikkatli bir şekilde ortaya konması uygulama açısından da çok önemlidir. Bu noktada nüfuz dolandırıcılığı suçunun şimdiki halinin ilga edilip, nüfuz ticaretinin bir görünümü olarak düzenlenmesinde isabet olacağı kanaatindeyiz.

KAYNAKLAR

AYDIN Devrim, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

DURSUN Hasan, “Nüfuz Dolandırıcılığı Suçu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2014, C. 9, S. 100, s. 467-485.

EKİCİ ŞAHİN Meral, *Dolandırıcılık Suçu*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

ERDEM Büşra, “Nüfuz Ticareti Suçu”, *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Y. 5, S. 1, Haziran 2019, s. 55-81.

EREM Faruk, “Nüfuz Ticareti”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 1956, S. 6, s.365-370.

ERMAN Sahir, “Ceza Tatbikat ve Takibatında Memur”, *Siyasal Bilgiler Okulu Dergisi*, Y. 1947 C. 2, S. 3, s. 235-276.

GRECO Üçüncü Aşama İncelemesi: Türkiye’de Suç Haline Getirme (ETS 173 ve 191, GPC 2) Değerlendirme Raporu (Tema I), Erişim Adresi: https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/uluslararası_isbirligi/uluslararası_organizasyonlar/greco_turkiye_raporlar/TEMA%20I%20-%20suc_haline_getirme.pdf. (Erişim Tarihi: 19.10.2021).

HAFIZOĞULLARI Zeki / EŞİTLİ Ezgi Aygün, *Kamu İdaresinin Güvenirliliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar*, US-A Yayıncılık, Ankara 2014.

HAFIZOĞULLARI Zeki / ÖZEN Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, US-A Yayıncılık, Ankara 2016.

HAFIZOĞULLARI Zeki / ÖZEN Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Mille ve Devlete Karşı Suçlar*, US-A Yayıncılık, Ankara 2016.

HOLLAN Miklos, “Trading in Influence: Requirements of the Council of Europe Convention and the Hungarian Criminal Law”, *Acta Juridica Hungarica*, S. 52, No: 3, 2011, s. 235-246.

KATOĞLU Tuğrul, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 61 (2), Y. 2012, s. 657-693.

KEKLİK Ramazan, “Nüfuz Ticareti Suçu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2016, C. 11, S. 115, s.26-38.

KOCA Mehmet Reis, “Nüfuz Ticareti Suçu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y. 4, S. 15, (Ekim 2013), s. 337-364

KOCA Mahmut / ÜZÜLMEZ İlhan, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2013, s. 715.

OKUYUCU Güneş, “Türk Ceza Hukukunda Kamusal Faaliyet ve Kamu Görevlisi”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan, *Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku*, C. III, İstanbul 2010, s. 527-542.

OKUYUCU-ERGÜN Güneş, *Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu*, Çakmak Yayınevi, Ankara 2008.

ÖZBEK Veli Özer/ DOĞAN Koray/ BACAKSIZ Pınar, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Seçkin, Ankara, 2021.

ÖZGENÇ İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin, 12. Baskı, Eylül 2016.

SLINGERLAND Willeke, “Trading In Influence: Corruption Revisited, EGPA Study Group on Ethics and Integrity of Governance”, Toulouse, 8-10 September 2010, s. 1-14, Erişim Adresi: https://www.law.kuleuven.be/integriteit/egpa/egpa2010/slingerland_trading-in-influence.pdf. (Erişim Tarihi: 26.10.2021).

SQAPI Gerti, “Lobbying in the United States of America and European Union: A Comparative Approach”, *Mediterranean Journal Of Social Sciences*, C. 6, S. 2, Mart 2015, s. 72-77.

ŞEN Ersan, “Nüfuz Ticareti”, Erişim Adresi: <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1572436-nufuz-ticareti>. Yayın Tarihi: 26.09.2015, (Erişim Tarihi: 14.10.2021).

ŞENTÜRK Candide, “Nüfuz Ticareti Suçu (TCK m. 255)”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Y. 14, S.39, Nisan 2019, s. 129-160.

SOYASLAN Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.

TEZCAN Durmuş / ERDEM M. Ruhan / ÖNOK R. Murat, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yay., Ankara 2010.

TIMOTHY Steven/ FIRMANSYAH Hery, “Criminalization of Trading in Influence in Indonesia”, (in) *Proceedings of the 2nd Tarumanagara International Conference on the Applications of Social Sciences and Humanities (TICASH) 2020 (Advances in Social Science, Education and Humanities Research, Volume: 478)*, Atlantis Press, 2020, s. 954-958.

TOROSLU Nevzat, *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 273, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.

TOROSLU Nevzat, TOROSLU Haluk, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2016.

TOROSLU Nevzat, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Savaş Yayınevi, Ankara 2015..

ÜNVER Yener, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, Seçkin, Ankara, 2003.

YALÇIN SANCAR Türkan, *Çok Failli Suçlar*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998.

YEMENİCİ Kürşat, *Türk Hukukunda Nüfuz Ticareti Suçu (TCK m. 255)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

İnternet Kaynakları

<https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 01.11.2021).

<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=173>.

<https://www.ensonhaber.com/3-sayfa/aydinda-burokrat-sandigi-sahistan-is-vaadi-alan-genc-dolandirildi>. (Erişim Tarihi: 25.10.2021).

<https://www.ensonhaber.com/3-sayfa/aydinda-burokrat-sandigi-sahistan-is-vaadi-alan-genc-dolandirildi>. (Erişim Tarihi: 25.10.2021).

<https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/22420211449082020H%C4%B0ZMETE%C3%96ZELK%C4%B0TAP.pdf>. (Erişim Tarihi: 19.02.2022).

